

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 212.234 van 24 maart 2011
in de zaak A. 199.391/XII-6513**

In zake: de NV NEXTAPPLICATION BENELUX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Rika Heijse
kantoor houdend te 9000 Gent
Kortrijksesteenweg 867
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Binnenlandse Zaken
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten David D’Hooghe en Leen De Vuyst
kantoor houdend te 1000 Brussel
Loksumstraat 25
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 1 maart 2011, strekt tot de schorsing
bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van

“- de beslissing van 10 februari 2011 van de Federale Overheidsdienst
Binnenlandse Zaken Algemene Directie Vreemdelingenzaken inzake de
toewijzing van de opdracht voor het opzetten van een informaticasysteem
voor de personeelsplanning met onderhoudscontracten voor de gesloten
centra van de dienst DVZ voor rekening van FOD Binnenlandse Zaken
(bestek nr. IBZ-ICT-2009-Planning Personeel DVZ) aan de onderneming
CEGEKA uit 3100 Leuven Interleuvenlaan 16
- de impliciete beslissing om de voormelde opdracht niet aan de NV
Nextapplication Benelux te gunnen”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 22 maart 2011, om 10.00 uur.

Kamervoorzitter Dierk Verbiest heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Rika Heijse, die verschijnt voor verzoekende partij, en advocaat Leen De Vuyst, die loco advocaat David D’Hooghe verschijnt voor verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Inge Vos heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De Federale Overheidsdienst Binnenlandse Zaken, Dienst Vreemdelingenzaken, schrijft bij wege van een algemene offerteaanvraag een overheidsopdracht van diensten uit voor het opzetten van een informaticasysteem voor de personeelsplanning met onderhoudscontracten voor de gesloten centra van de Dienst Vreemdelingenzaken.

3.2. De opdracht wordt aangekondigd in het Bulletin der Aanbestedingen van 23 juni 2010 en in het Publicatieblad van de Europese Unie van 25 juni 2010.

3.3. Het bestek vermeldt de volgende gunningscriteria:

“De gunningscriteria in dalende rangorde van belangrijkheid, zijn de volgende:

1. De prijs (uiterst belangrijk);
2. Geboden onderhoudscontracten (SLA's voor correctief onderhoud en support) en opleiding (zeer belangrijk);
3. Kwaliteit (zeer belangrijk)”.

3.4. Daarnaast voorziet het bestek tevens in een informatiesessie voorafgaand aan het indienen van de offertes waar kandidaat-inschrijvers vragen kunnen stellen, evenals in een toelichting van de offertes aan de hand van een zogenaamde “demosessie”. Deze bepaling luidt als volgt:

“7.1. Demosessie

De firma's waarvan de ingestuurde offerte voldoet aan alle vereisten opgenomen in dit bestek, zullen uitgenodigd worden om hun product toe te lichten op een demosessie. Tijdens deze sessie zal elke firma 1 uur de tijd krijgen om een aantal gevraagde toepassingen te demonstreren. De lijst met gevraagde toepassingen zal op voorhand aan de inschrijver ter beschikking gesteld worden”.

3.5. Op 20 juli 2010 vindt de informatiesessie plaats voor kandidaat-inschrijvers. De vragen en antwoorden worden opgenomen in een proces-verbaal.

3.6. Acht ondernemingen dienen een offerte in, waaronder verzoekende partij en de gekozen inschrijver, nv Cegeka.

3.7. De offertes van nv Amano Europe en nv CSC Computer worden onregelmatig bevonden.

3.8. De overige offertes worden wel regelmatig bevonden. Bij brief van 8 september 2010 worden deze inschrijvers uitgenodigd voor de op 12 oktober 2010 vastgestelde demosessie zoals bepaald in artikel 7.1 van het bestek. In dit

schrijven wordt tevens meegedeeld welke toepassingen de inschrijvers dienen te demonstreren.

3.9. Bij brief van 21 oktober 2010 deelt verzoekende partij aan de aanbestedende overheid mee dat tot haar verwondering de aanwezigen geen vragen mochten stellen op de demosessie en dat, indien zij dit geweten had, zij de demosessie helemaal anders had voorbereid.

3.10. Vervolgens zijn de offertes door verwerende partij getoetst aan de drie gunningscriteria.

Daarbij lijkt eerst een afzonderlijk evaluatieverslag voor het tweede en derde gunningscriterium te zijn opgesteld, evenals een samenvattende tabel waarbij de offertes aan de hand van een puntensysteem als volgt gequoteerd worden:

Firma	Gewogen Prijs	Gewogen Kwaliteit	ICT	Totaal
Cegeka	35,24	26,01	20,00	81,25
CSC	33,82	22,33	20,00	76,15
Ortec	24,29	26,57	25,00	75,86
SAGA	40,00	22,03	5,00	67,03
NEXT	36,90	14,01	15,00	65,91
Euricom	37,72	6,00	15,00	58,72
Dehora	24,19	10,03	10,00	44,21

3.11. Vervolgens wordt op 10 februari 2011 een gemotiveerde gunningsbeslissing opgesteld waarin inzake de wijze van beoordeling van de gunningscriteria het volgende wordt opgemerkt:

“Volgende gunningscriteria werden opgenomen in het bestek (in orde van belangrijkheid)

- a. Prijs (uiterst belangrijk)
- b. Geboden onderhoudscontracten en opleiding (zeer belangrijk)
- c. Kwaliteit (zeer belangrijk)

AAA = uiterst belangrijk

AA = zeer belangrijk

Voor criteria b en c werd volgende ordinale schaal gebruikt:

--- = uitermate slecht

-- = zeer slecht

- = slecht

+ = voldoende

++ = goed

+++ = zeer goed

++++ = uitmuntend”.

Vervolgens wordt opgemerkt dat dit onderzoek tot de volgende resultaten heeft geleid:

	Cegeka	Saga System	Saga System (variant biometrie)	Next Application	Dehora optie	Dehora variant biometrie	Ortec	Euricom.net
Prijs (AAA)	€ 260.347	€ 229.355	€ 232.320	€ 248.630	€ 313.500	€ 311.940	€ 312.150	€ 243.210
Onderhouds- contracten en opleiding (AA)	++	--	--	+	-	-	+++	+
Kwaliteit (AA)	+++	++	++	+	-	-	+++	--
Rang- schikking	1	3	4	5	8	7	2	6

Er wordt nog opgemerkt: “vermelde prijzen bevatten installatie + 5 jaar onderhoud btw inbegrepen (zoals gevraagd in het bestek)”.

Voorts bevat de gemotiveerde gunningsbeslissing nog een toelichting van voormelde scores per offerte wat betreft het tweede en derde gunningscriterium.

Beslist wordt om de opdracht te gunnen aan nv Cegeka.

3.12. Bij brief van 14 februari 2011 wordt aan verzoekende partij meegedeeld dat haar offerte niet werd gekozen.

IV. Ontvankelijkheid van de vordering

4. Verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing in zoverre deze gericht is tegen de impliciete beslissing om de opdracht niet toe te wijzen aan verzoekende partij.

5. Vooralsnog bestaat er geen noodzaak om over de door verwerende partij opgeworpen ontvankelijkheidsexceptie uitspraak te doen. Een onderzoek van en een uitspraak daarover zou alleen nodig zijn indien de grondvoorwaarden voor het toewijzen van de vordering tot schorsing vervuld zouden zijn, wat, zoals hierna zal blijken, te dezen niet het geval is.

V. De schorsingsvoorwaarden

6. Overeenkomstig artikel 17, §§ 1 en 2, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, kan slechts tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden besloten onder de drievoudige voorwaarde dat uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is, dat ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

7. De aankondiging van de kwestieuze opdracht werd echter bekendgemaakt na 24 februari 2010.

Dienvolgens is de wet van 23 december 2009 tot invoeging van een nieuw boek betreffende de motivering, de informatie en de rechtsmiddelen in de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, te dezen van toepassing. De voornoemde wet van 23 december 2009 is immers in werking getreden op 25 februari 2010 krachtens artikel 76 van het koninklijk besluit van 10 februari 2010 tot wijziging van bepaalde koninklijke besluiten tot uitvoering van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten.

Overeenkomstig artikel 7 van de voornoemde wet van 23 december 2009 bepaalt de Koning de datum van haar inwerkingtreding en zijn enkel overheidsopdrachten die zijn bekendgemaakt vanaf die datum, zoals de in het geding zijnde opdracht, onderworpen aan de nieuwe wet.

Luidens het in de wet van 24 december 1993, nieuw ingevoegde artikel 65/15, eerste lid, is aldus voor de schorsing van de thans bestreden beslissingen het bewijs van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet vereist. Anderzijds verplicht artikel 65/15, tweede lid, verzoekende partij tot het instellen van de vordering tot schorsing volgens een procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Er dient te dezen dan ook enkel nog te worden onderzocht of ernstige middelen worden aangevoerd die de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kunnen verantwoorden.

VI. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

8. Een eerste middel is genomen uit de schending van artikel 16 van de wet van 24 december 1993 betreffende de overheidsopdrachten en sommige opdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten, artikel 115, eerste en tweede lid van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 betreffende de overheidsopdrachten voor aanneming van werken, leveringen en diensten en de concessies voor openbare werken, “het gelijkheidsbeginsel zoals verwoord in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet”, alsook van “de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid van het beginsel inzake de materiële motiveringsplicht”.

Verzoekende partij voert in essentie aan dat verwerende partij in haar gunningsbeslissing de door haar uitgebrachte evaluatie niet behoorlijk en pertinent heeft gemotiveerd, dat uit de gunningsbeslissing niet of in onvoldoende mate blijkt waarom een offerte een bepaalde beoordeling krijgt, dat niet eenduidig blijkt waarop verwerende partij zich heeft gebaseerd bij het quoteren van de offertes en dat blijkt dat de offertes niet op een gelijke wijze zijn beoordeeld en gequoteerd.

In een eerste onderdeel oefent zij kritiek uit op de gehanteerde beoordelingsmethodiek. In een tweede onderdeel betwist verzoekende partij ook uitvoerig de concreet uitgebrachte beoordelingen bij de drie gunningscriteria.

Beoordeling

9.1. Verzoekende partij is slechts vijfde gerangschikt. Zij draagt aldus de bewijslast om aannemelijk te maken dat haar middel, indien het ernstig

zou zijn, ertoe zou kunnen leiden dat haar offerte toch nog als voordeligste verschijnt – in voorkomend geval na een volledig nieuwe beoordeling van alle offertes. Het middel dient dan ook vanuit dit oogpunt te worden onderzocht.

9.2. Voorts dient in de eerste plaats te worden vastgesteld dat verzoekende partij zich in haar middel niet beroept op een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, doch louter van de materiële-motiveringsplicht.

10.1. In het tweede onderdeel van haar middel bekritiseert verzoekende partij de concreet uitgebrachte beoordelingen voor de drie gunningscriteria.

10.2. Wat de beoordeling van het eerste gunningscriterium “prijs” betreft, merkt verzoekende partij op (1) dat nergens een rangschikking wordt gegeven of wordt toegelicht hoe de totaalprijs werd berekend, (2) dat uit de beoordeling van het tweede gunningscriterium blijkt dat sommige prijselementen inzake de onderhoudscontracten bij andere inschrijvers onduidelijk zijn waardoor de prijs van deze offertes hoger zou moeten komen te liggen en (3) dat niet blijkt of bepaalde inschrijvers de aantallen “bij raming” of bij “vast aantal” hebben opgegeven, noch hoe verwerende partij daarmee is omgegaan bij de beoordeling van de prijs, zodat niet zou blijken dat de prijsvergelijking is gebeurd op basis van vergelijkbare offertes.

10.3. In de bestreden gunningsbeslissing wordt aangaande de wijze van berekening van de totaalprijs uitdrukkelijk opgemerkt “vermelde prijzen bevatten installatie + 5 jaar onderhoud inclusief BTW”. De rangschikking en beoordeling van het prijscriterium is vervat in de tabel die verwerende partij neerlegt als stuk 10 van het administratief dossier.

Voorts bepaalt het bestek uitdrukkelijk dat het een opdracht is volgens globale prijs wat betekent dat de totaalprijs forfaitair is en dat de dienstverlener wordt geacht in deze prijs alle mogelijke kosten die op de diensten wegen te hebben begrepen, met uitzondering van de btw. Het model van inventaris toegevoegd aan het bestek voorziet in de opgave van een globale prijs exclusief en inclusief btw.

Betreffende de beweerde onduidelijkheden inzake de prijselementen voor de onderhoudscontracten, valt op te merken dat verzoekende partij de regelmatigheid van de offertes van de overige inschrijvers op dit punt niet betwist. Op het eerste gezicht dient met verwerende partij te worden vastgesteld dat eventuele onduidelijkheden inzake prijselementen van de geboden onderhoudscontracten gesanctioneerd konden worden binnen het tweede gunningscriterium “geboden onderhoudscontracten en opleiding”.

Uit de als vertrouwelijk stuk neergelegde offerte van nv Cegeka lijkt voorts te moeten worden afgeleid dat het standpunt van verzoekende partij dat deze offerte niet de licentieprijs zou omvatten feitelijke grondslag lijkt te missen. De beperking tot 28 uur werd volgens verwerende partij gesanctioneerd binnen het tweede gunningscriterium.

De offerte van nv Saga blijkt een zeer slechte beoordeling, namelijk (--), te hebben gekregen wat het tweede gunningscriterium betreft.

Voorts lijkt verzoekende partij zich bezwaarlijk te kunnen beroepen op vastgestelde onduidelijkheden in de offerte van nv Ortec inzake de on-site interventies nu wat haar eigen offerte betreft uitdrukkelijk blijkt dat de on-site interventie betalend is.

Ten slotte blijkt uit de offertes op het eerste gezicht niet dat bepaalde inschrijvers de aantallen “bij raming” zouden hebben opgegeven, zodat

evenmin aangenomen kan worden dat de offertes op dit punt onvergelijkbaar zouden zijn.

10.4. Inzake de beoordeling van het tweede gunningscriterium merkt verzoekende partij op dat algemeen kan worden gesteld dat nv Cegeka (++) en nv Ortec (+++) een te hoge score lijken te hebben gekregen en verzoekende partij (+) een te lage score.

10.5. De Raad van State mag zich inzake de inhoudelijke beoordeling van de offertes en hun toetsing aan de gunningscriteria niet in de plaats van het bestuur stellen. Hij mag wel nagaan onder meer of de beoordeling met de vereiste zorgvuldigheid is gebeurd, berust op voldoende veruitwendigde en draagkrachtige motieven en of het bestuur daarbij de grenzen van de redelijkheid niet te buiten is gegaan.

Te dezen omvat het tweede gunningscriterium twee onderdelen, namelijk geboden onderhoudscontracten en opleiding. Wat de offerte van verzoekende partij betreft vermeldt de gemotiveerde gunningbeslissing het volgende:

“Alle firma’s werken het onderdeel ‘opleiding’ uit in hun offerte en voldoen aan de minimumvereisten van het bestek, uitgezonderd NEXT die in hun offerte dit onderdeel niet behandelen.

[...]

NEXT:

Het onderhoudscontract wordt als ‘voldoende’ beoordeeld. Door ICT werden volgende opmerkingen geformuleerd:

- SLA Urgent: 2 uur antwoordtijd, 24 uur oplossingstijd
- OnSite interventie zijn betalend”.

Verzoekende partij verliest in dit middelonderdeel dus uit het oog dat haar score “voldoende” (+) niet alleen verantwoord wordt door voormelde opmerkingen inzake het onderhoudscontract, doch tevens door het feit dat het onderdeel opleiding door verzoekende partij, in tegenstelling tot alle andere inschrijvers en in weerwil van de besteksbeplating ter zake, niet in haar offerte

blijkt te zijn uitgewerkt. Door desondanks verzoekende partij een score “voldoende” toe te kennen, lijkt verwerende partij daarentegen in het licht van voormelde opmerking in de gunningsbeslissing veeleer een milde houding te hebben aangenomen ten aanzien van de offerte van verzoekende partij.

Voorts lijkt op grond van de gemotiveerde gunningsbeslissing, het eerste afzonderlijk verslag inzake het tweede gunningscriterium en de offertes te kunnen worden vastgesteld dat de SLA’s Urgent geboden in de offerte van verzoekende partij inderdaad minder goed zijn dan deze aangeboden door nv Cegeka en nv Ortec, zowel wat betreft de antwoordtijd als de oplossingstermijn. Uit het afzonderlijk verslag inzake het tweede gunningscriterium blijkt ook duidelijk dat de bewering van verzoekende partij dat enkel nv Cegeka in kortere termijnen zou voorzien dan verzoekende partij feitelijke grondslag mist.

Ook het feit dat de aanbestedende overheid volgens de offerte van verzoekende partij moet bijbetalen voor interventies ter plaatse, vormt op het eerste gezicht een negatief punt in vergelijking met de offertes van nv Cegeka en nv Ortec.

Voorts lijkt het een deugdelijke argumentatie van verwerende partij dat nv Cegeka precies omwille van de 28 uur beperking slechts de score “goed” (++) zou hebben behaald.

Wat de eerder summiere motivering betreft van de score van inschrijver nv Ortec in de gemotiveerde gunningsbeslissing, volstaat de vaststelling dat verzoekende partij zich niet beroept op de schending van de formele motiveringsplicht en dat deze motieven tevens nader worden uitgewerkt in het afzonderlijk gunningsverslag inzake het tweede gunningscriterium.

Aldus lijkt het niet dat verwerende partij bij de beoordeling van het tweede gunningscriterium de materiële-motiveringsverplichting heeft geschonden.

10.6. Inzake het derde gunningscriterium merkt verzoekende partij op dat verwerende partij bij de beoordeling van dit criterium ten onrechte lijkt te zijn uitgegaan van de levering van een kant-en-klaar softwarepakket, terwijl het een opdracht betrof voor de “ontwikkeling” van software. Bovendien zouden ook bij dit criterium geen afdoende motieven voorhanden zijn voor de scores die aan de inschrijvers zijn toegekend. Zij betwist de feitelijke beoordeling van haar offerte nu er volgens haar wel degelijk export mogelijk is naar Excel. Ook de scores van inschrijvers nv Cegeka en nv Ortec zouden niet overeenstemmen met de negatieve opmerkingen die worden gemaakt.

10.7. Uit een gezamenlijke lezing van de besteksbepalingen blijkt dat de opdracht weliswaar omschreven wordt als een opdracht betreffende het opzetten (analyseren, ontwikkelen of aanpassen van een bestaand systeem) en de implementatie van een informaticasysteem, doch dat de inschrijvers tevens in staat dienden te zijn om hun product toe te lichten op een demosessie en om een aantal gevraagde toepassingen te demonstreren. In het licht van de besteksbepalingen lijkt het op het eerste gezicht dan ook niet in te gaan tegen de materiële-motiveringsverplichting dat verwerende partij voormelde demosessie aangewend heeft bij de beoordeling van de kwaliteit van de offertes. Verzoekende partij toont in elk geval niet aan dat zij op grond van de eerder ontwikkelde software waarvan zij melding maakt in haar offerte, niet in staat zou zijn geweest om tegemoet te komen aan de gevraagde demonstratie.

Voorts blijkt uit de gemotiveerde gunningsbeslissing dat er door verwerende partij diverse minder sterke punten werden vastgesteld betreffende de door verzoekende partij aangeboden software:

“NEXT:

Wat betreft consultatie scoort NEXT goed (eenvoudig, gebruiksvriendelijk en overzichtelijk). Enige minpunt was dat bepaalde iconen minder goed zichtbaar waren.

Wat betreft de overige punten werd de vragenlijst van de demosessie niet steeds gevolgd en werden bepaalde aspecten niet getoond. Uit de toelichting bleek dat doorgevoerde wijzigingen niet onmiddellijk zichtbaar, maar pas later verwerkt worden. Andere negatieve punten: bij de identificatie was er geen structuur zodat het geheel zeer chaotisch overkwam, vage schermen, geen export naar Excel mogelijk (zoals in bestek gevraagd)”.

Verzoekende partij betwist de vaststelling van verwerende partij dat er geen export zou mogelijk zijn naar Excel. Op het eerste gezicht lijken de overige negatieve punten echter als deugdelijk motief te kunnen gelden om een score “voldoende” (+) (dit is een score van 4 op een schaal van 7), in vergelijking met de score “zeer goed” (+++) wat betreft de offertes van nv Cegeka en nv Ortec, te rechtvaardigen.

Uit de motieven van de gunningsbeslissing blijkt dat de offertes van nv Cegeka en nv Ortec beide zeer goed scoorden voor dit criterium. Op het eerste gezicht lijkt de score voor nv Cegeka, ondanks de opmerking dat de tijdsregistratie slechts in beperkte mate werd gedemonstreerd, aan de vereisten gesteld door de voormelde motiveringsverplichting te voldoen, gelet op het feit dat deze offerte blijkbaar uitmuntend scoorde betreffende vijf van de zeven elementen die bij de kwaliteit beoordeeld werden.

Aldus lijkt het niet dat verwerende partij bij de beoordeling van het derde gunningscriterium de verplichting tot materiële motivering schond, en dienvolgens evenmin de andere op het middelonderdeel te betrekken rechtsbepalingen.

Het tweede onderdeel van het eerste middel is dus niet ernstig.

11.1. In het eerste onderdeel van het middel merkt verzoekende partij met betrekking tot de in het gunningsverslag gehanteerde beoordelingsmethodiek nog op dat op geen enkele wijze kan worden ontwaard hoe vanuit een totaalbedrag het prijscriterium naar een score is gequoteerd en evenmin blijkt hoe de score voor het prijscriterium wordt opgeteld bij de scores voor het tweede en derde gunningscriterium. Voorts blijkt volgens haar niet hoe bij de punttoekenning met het onderscheiden gewicht van de drie gunningscriteria is rekening gehouden en hoe dit gewicht verrekend werd in de scores. Aldus is de gehanteerde beoordelingsmethodiek volgens verzoekende partij niet van aard om op objectieve wijze de beste offerte aan te wijzen.

11.2. Krachtens de in het middelonderdeel geschonden geachte artikelen 16 van de wet van 24 december 1993 en 115 van het koninklijk besluit van 8 januari 1996 dient, bij een algemene offerteaanvraag, de opdracht te worden toegewezen aan de inschrijver die de voordeligste regelmatige inschrijving indient op grond van de gunningscriteria. Het behoort tot de beoordelingsvrijheid van de aanbestedende overheid om de volgens haar best geschikte beoordelingsmethode van de gunningscriteria te kiezen, zij het dat die vrijheid beperkt wordt door de beginselen van behoorlijk bestuur en door hetgeen zijzelf in haar bestek heeft bepaald. De Raad van State mag niet in de plaats van het bestuur de beoordelingsmethode bepalen, maar mag enkel de gebruikte methode op haar rechtmatigheid toetsen, meer bepaald betreffende de mate waarin ze de gelijke beoordeling van de offertes zou uitsluiten en dus het bepalen van de meest voordelige offerte onmogelijk zou maken.

11.3. Verzoekende partij toont op het eerste gezicht niet aan dat de gehanteerde beoordelingsmethodiek in het kader van de voorliggende opdracht niet zou hebben geleid tot gunning aan de voordeligste regelmatige inschrijver.

Uit de gezamenlijke lezing van de stukken van het administratief dossier blijkt op het eerste gezicht dat verwerende partij wel degelijk rekening heeft gehouden met de verhouding tussen de gunningscriteria (vermelding AAA

bij prijs, tegenover AA bij de overige criteria in de gunningsbeslissing; verhouding 40/30/30 in de voorbereidende verslagen). Voorts lijkt het niet dat verwerende partij onzorgvuldig motiveerde door de offerte van nv Cegeka, die, btw niet inbegrepen, slechts 10.000 euro duurder is dan de offerte van verzoekende partij, doch beduidend beter scoort dan de offerte van verzoekende partij - op het tweede en derde gunningscriterium, te klasseren vóór de offerte van verzoekende partij. Dezelfde vaststelling geldt in zoverre dat de offerte van nv Cegeka werd geklasseerd vóór de offerte van nv Ortec, nu deze laatste weliswaar iets beter scoorde op het tweede gunningscriterium, doch beduidend duurder was.

11.4. Gelet op het feit dat het tweede onderdeel van het middel reeds niet ernstig werd bevonden en in het licht van het voorgaande, lijkt het overigens ook niet dat het eerste onderdeel, indien het ernstig zou zijn, ertoe zou kunnen leiden dat de offerte van verzoekende partij toch nog als voordeligste verschijnt. Om die reden ontbeert verzoekende partij zelfs belang bij het eerste onderdeel van het middel.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

12. Een tweede middel is genomen uit de schending van “de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid van het vertrouwensbeginsel”.

Volgens verzoekende partij heeft verwerende partij bij haar het rechtmatig vertrouwen gewekt dat de demosessie op een interactieve manier zou verlopen met de mogelijkheid tot het stellen van vragen door zowel verwerende als verzoekende partij. Op de demosessie bleek echter plots dat de inschrijvers niet de mogelijkheid hadden om vragen te stellen aan de overheid. Aldus zou verzoekende partij zich niet hebben kunnen voorbereiden op de wijze waarop zij dit zou doen indien zij de ware aard en toedracht van de demosessie had gekend.

Beoordeling

13.1. In de eerste plaats dient te worden vastgesteld dat dit middel slechts betrekking heeft op de beoordeling van één van de drie gunningscriteria, welk criterium slechts voor 30 % van de punten werd gekwantificeerd.

13.2. Voorts is het vertrouwensbeginsel een beginsel van behoorlijk bestuur dat moet vermijden dat de rechtmatige verwachtingen die de burger uit het bestuursoptreden put, te kort worden gedaan; dit houdt in dat de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op toezeggingen of beloften die de overheid in een concreet geval heeft gedaan. Om zich op een schending van het vertrouwensbeginsel te kunnen beroepen dient een verzoekende partij het bewijs te leveren van een bestuursgedrag dat aanleiding heeft gegeven tot een rechtmatige verwachting.

13.3. Te dezen kan bezwaarlijk uit artikel 7.1 van het bestek aangaande de “demosessie” en de brief van 8 september 2010 inzake de uitnodiging tot deze demosessie worden afgeleid dat het bestuur zich ertoe zou hebben verbonden om de demosessie op een interactieve wijze te laten verlopen met de mogelijkheid tot het stellen van vragen zowel door de aanbestedende overheid als door de inschrijvers, wat te dezen vereist is wil het vertrouwensbeginsel kunnen worden geacht te zijn geschonden. Uit het bestek en voormeld schrijven blijkt enkel dat de inschrijvers worden uitgenodigd om hun product toe te lichten en dat elk van hen tijdens deze sessie één uur de tijd zal krijgen om een aantal vooraf gevraagde toepassingen te demonstreren.

De bewering van verzoekende partij dat een demosessie gebruikelijk interactief verloopt, wordt door haar op geen enkele wijze gestaafd. Op het eerste gezicht blijkt in elk geval nergens dat verwerende partij, zelfs indien dit veeleer gebruikelijk zou zijn, op dit punt ten aanzien van de inschrijvers inzake de voorliggende opdracht een concrete toezegging zou hebben gedaan.

13.4. Overigens blijkt dat de inschrijvers overeenkomstig het bestek de gelegenheid hadden om vragen te stellen op een informatiesessie voorafgaand aan het indienen van de offertes, van welke gelegenheid de inschrijvers ook gebruik blijken te hebben gemaakt.

13.5. Het tweede middel is niet ernstig.

VII. Besluit

14. Nu beide middelen niet ernstig werden bevonden, dient de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te worden verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 24 maart 2011, door de Raad van State, XIIe kamer, samengesteld uit:

Dierk Verbiest,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Greta Scheveneels,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Greta Scheveneels

Dierk Verbiest